



<https://www.poderjudicial.es/search/TS/openDocument/12c4e0bf990f21bba0a8778d75e36f0d/20230217>

Roj: **STS 319/2023 - ECLI:ES:TS:2023:319**

Id Cendoj: **28079130042023100073**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **07/02/2023**

Nº de Recurso: **8005/2021**

Nº de Resolución: **140/2023**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **MARIA DEL PILAR TESO GAMELLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 9268/2021,**
ATS 7532/2022,
STS 319/2023

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 140/2023

Fecha de sentencia: 07/02/2023

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 8005/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de : 31/01/2023

Ponente: Excm. Sra. D.^a María del Pilar Teso Gamella

Procedencia: T.S.J.MADRID CON/AD SEC.6

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

Transcrito por: dpp

Nota:

R. CASACION núm.: 8005/2021

Ponente: Excm. Sra. D.^a María del Pilar Teso Gamella

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 140/2023

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente

D.^a Celsa Pico Lorenzo

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D.ª María del Pilar Teso Gamella

D. José Luis Requero Ibáñez

En Madrid, a 7 de febrero de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación n.º 8005/2021, interpuesto por la procuradora de los Tribunales doña Marta Sanz Amaro, en nombre y representación de "Greenpeace España", contra la sentencia, de 15 de septiembre de 2021, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso contencioso administrativo n.º 509/2020, sobre derecho de acceso a registros y archivos.

Ha sido parte recurrida el Abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta de la Administración General del Estado y el procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez, en nombre y representación de "New Technologies Global Systems, S.L.". También ha comparecido y formulado alegaciones el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente la Excm.a Sra. D.ª María del Pilar Teso Gamella.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid se ha seguido el recurso contencioso administrativo n.º 509/2020, interpuesto por la parte recurrente, la procuradora de los Tribunales doña Marta Sanz Amaro en representación de Greenpeace España, y como parte recurrida, el Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta de la Administración General del Estado, interviniendo también el Ministerio Fiscal y como codemandado New Technologies Global Systems, representado por el procurador don Emilio Martínez Benítez, contra la sentencia de 15 de septiembre de 2021.

En el citado recurso contencioso administrativo, se dictó sentencia el día 15 de septiembre de 2021, cuyo fallo es el siguiente:

"que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo de procedimiento especial de Derechos Fundamentales 509/2020 interpuesto por la representación procesal de GREENPEACE ESPAÑA, contra la resolución de 15 de septiembre de 2020, del Director General de Política Comercial del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, por el que se deniega el derecho a la información pública solicitada, referida a las licencias concedidas y otros para, la exportación a Arabia Saudí de porta morteros Alakran 120 mm n.º 001-045499 y ratificamos dicha resolución, por considerarla de conformidad a derecho, con expresa condena en costas a la recurrente, con el límite de 1.500 € en concepto de honorarios de letrado."

SEGUNDO.- Contra la mentada sentencia Greenpeace España, preparó recurso de casación ante la Sala de instancia, que ésta tuvo por preparado, por lo que se elevaron los autos y el expediente administrativo a este Tribunal, ante el que la parte recurrente preparó el citado recurso de casación.

TERCERO.- Mediante auto dictado por la Sección Primera de esta Sala el 11 de mayo de 2022, se acordó admitir a trámite el recurso de casación preparado por Greenpeace España contra la sentencia de 15 de septiembre de 2021 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso contencioso administrativo n.º 509/2020.

CUARTO.- En el escrito de interposición del recurso, presentado el día 6 de julio de 2022, la parte recurrente, Greenpeace España, solicitó que se dicte sentencia estimatoria por la que se case y anule, y con estimación del recurso contencioso administrativo, anule también la resolución administrativa impugnada y declare el derecho de esta parte a obtener la información solicitada.

QUINTO.- Conferido trámite de oposición mediante providencia de 19 de julio de 2022 la parte recurrida, New Technologies Global Systems, presentó escrito el día 1 de septiembre de 2022, interesando esta parte la confirmación de la sentencia recurrida por existir la afectación alegada por la recurrente del artículo 20.1.d) de la CE. Con condena en costas a la recurrente.

Por su parte el Abogado del Estado presentó escrito de oposición el día 5 de octubre de 2022, en el que suplicó que se dicte sentencia por la que se desestime el recurso y confirme la sentencia recurrida.

El Ministerio Fiscal presentó escrito de contestación a la demanda el día 26 de agosto de 2022, en el que solicita:

"que proceda a dictar sentencia, fijando la doctrina que resulte de los términos del último párrafo del ordinal 11 de los Fundamentos de Derecho de este escrito y, con arreglo a dicha doctrina, se lleve a cabo la desestimación



del recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Greenpeace España contra la sentencia, de 15 de septiembre de 2021. y dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el procedimiento especial de protección jurisdiccional de derechos fundamentales N° 509 / 2020; confirmando la citada Sentencia de 15 de septiembre de 2021 y acordando, en cuanto a las costas del recurso de casación, que cada parte abone las causadas a su instancia y las comunes por mitad."

SEXTO. - Mediante providencia de 21 de noviembre de 2022, se señaló para la votación y fallo del presente recurso el día 31 de enero de 2023 y se designó magistrada ponente a la Excm. Sra. doña María del Pilar Teso Gamella.

SÉPTIMO.- En la fecha acordada, 31 de enero de 2023, han tenido lugar la deliberación y fallo del presente procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *La sentencia impugnada*

En el presente recurso de casación se impugna la sentencia dictada por la Sala de nuestro orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimó el recurso contencioso administrativo, seguido por el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona, e interpuesto por la aquí recurrente "Greenpeace España", contra el Acuerdo del Director General de Política Comercial del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, de 15 de septiembre de 2020, que denegó el derecho a la información pública solicitada, referido a las licencias concedidas para la exportación a Arabia Saudí de porta morteros Alakram 120 mm de la empresa ahora recurrida "New Technologies Global Systems, S.L."

La sentencia impugnada tras recoger el acto impugnado, las posiciones de las partes, y las razones que avalan la desestimación, concluye que *<<Por todo lo hasta ahora expuesto, se debe concluir que el derecho que consagra el artículo 20.d) de la C.E "A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión" no es ilimitado, sino que como indica el propio precepto en su apartado 4. "Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia". En este caso, encuentra sus límites precisamente en la seguridad y defensa del Estado y en los intereses económicos y comerciales recogidos en el artículo 14 de la Ley 19/2013 de Transparencia y la Ley 9/1968 sobre secretos oficiales. Luego, en el presente caso, la Administración no ha vulnerado el derecho invocado por la recurrente (artículo 20.1.d) ya que se trata de información que contiene datos de terceros ajenos a ella, además de ser materia reservada conforme a la Ley 19/2013 y la Ley 9/1968, sobre secretos oficiales, por lo que procede en este caso la desestimación del recurso, ya que si bien se interesaba como pretensión principal por el Abogado del Estado su inadmisión, por no haberse vulnerado el derecho fundamental invocado como tal, parece más adecuado procesalmente la desestimación, pues el derecho que se invocaba como infringido, de haberlo sido, es susceptible de protección jurisdiccional por el procedimiento especial seguido por la recurrente y en consecuencia el recurso debe ser desestimado>>.*

SEGUNDO.- *La cuestión de interés casacional*

La admisión del presente recurso de casación, mediante auto de 11 de mayo de 2022, identificó la siguiente cuestión de interés casacional:

<<si a los efectos del derecho a la información reconocido en el artículo 20.1 d) de la CE , cabe incluir dentro de los límites a los que se refiere el apartado 4, los establecidos en el artículo 14.1 a), b) y h) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre , de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en este caso, respecto de la exportación de armas. Y determinar el alcance de la calificación de determinados documentos como materia clasificada y secreta en relación con el derecho de acceso a la información>>.

Identificando las normas que en principio debieran ser objeto de interpretación, como las contenidas en los apartados 1.d) y 4 del artículo 20 de la CE, y en los artículos 10.2, 96 y 105 CE; en el artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH); en los artículos 14.1.a), b), y h) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (LTAIBG); y en el artículo 13 de la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre secretos oficiales. Todo ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA.

TERCERO.- *La posición de las partes procesales*

La parte recurrente aduce la infracción de los artículos 20.1.d), 20.4, 96 y 10.2 de la CE, así como del artículo 10.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) sobre la libertad de información y la jurisprudencia



del TC y del TJUE dictada en su aplicación. Sostiene que el artículo 20.4 de la CE debería llevar a entender que, hallándonos en el ámbito del derecho a la libertad de expresión, tan solo podrían operar aquí los límites que de forma precisa establece el citado artículo 20.4, y no pueden extenderse a la seguridad nacional ni a la defensa o a los intereses comerciales o económicos. También invoca la lesión del artículo 105.b) de la CE.

Sostiene la parte recurrente que se ha vulnerado la proporcionalidad, con infracción del artículo 10.2 del CEDH, y la jurisprudencia del TJUE y del artículo 14.2 de la Ley de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Teniendo en cuenta que la recurrente solicitó documentos concretos, perseguía un interés legítimo y la aplicación del principio de legalidad, a los efectos del juicio de proporcionalidad. Del mismo modo también se cuestiona la calificación de determinados documentos como materia clasificada y secreta.

El Abogado del Estado, por su parte, considera que los límites que establece el artículo 14 de la Ley de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, aunque pudieran coincidir en parte con los del artículo 20.4 de la CE y aunque pudieran incluirse "en los preceptos de las leyes que los desarrollen", no son encuadrables en el artículo 20.4, porque no son referibles a los derechos fundamentales de la libertad de expresión del artículo 20.1 de la CE, ni del acceso a archivos y registros administrativos del artículo 105.b) de la CE. Diferenciando entre la libertad de expresión y el derecho a la información y remitiéndose a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Además, se refiere al derecho de acceso a archivos y registros del artículo 105 de la CE, y arguye que la tesis del recurrente convierte a ese derecho de acceso en un derecho fundamental en contra de lo previsto en la CE, y señala que no concurren las infracciones que aduce la parte recurrente a tenor de la jurisprudencia del TEDH sobre la limitación de los derechos fundamentales. En fin, respecto de la declaración de documentos como secretos, considera que resulta de aplicación el artículo 2 de la Ley de secretos oficiales.

La sociedad demandada alega que únicamente procede el examen de la lesión del artículo 20.1.d) de la CE, porque la lesión del artículo 105 de la CE no es un derecho fundamental cuya lesión pueda alegarse por el cauce del procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales.

Añade que ni el acto administrativo ni la sentencia impugnada incurren en las infracciones que aduce la parte recurrente, pues la denegación de información no implica su carácter inaccesible, según las previsiones que impone al Gobierno el artículo 16 de la Ley 53/2007. Añade que resultan de aplicación los límites del artículo 14 de la Ley de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Se remite a lo señalado por el Abogado del Estado respecto de las actas de la Junta Interministerial Reguladora del Comercio Exterior en materia de Defensa y Doble Uso, y las de la Junta Interministerial Reguladora del Comercio Exterior de Armas y Explosivos. Y alega la aplicación, respecto de documentos clasificados y secretos, de la Ley de secretos oficiales.

El Ministerio Fiscal, en fin, considera que a los efectos del derecho a la información del artículo 20. 1. d) CE, los límites previstos en el art. 14.1 de la Ley de Transparencia, y, específicamente de entre ellos, los de los supuestos de las letras a), b) y h), no son encajables en el ámbito de límites definido en el art. 20. 4 CE, ya que éste se refiere exclusivamente a los derechos contemplados en el Título I CE, sin perjuicio de otras posibles limitaciones que pudieran recaer sobre los derechos reconocidos en el art. 20. 1 CE; refiriéndose los límites recogidos en el artículo 14. 1 a), b) y h) de la Ley de Transparencia, al derecho de acceso a la información pública, tal como éste resulta regulado en la citada ley. Y el alcance de la calificación de determinados documentos como materia clasificada y secreta, en relación con el derecho de acceso a la información, es cuestión de legalidad ordinaria a dilucidar al margen del procedimiento especial de protección de derechos fundamentales, si bien con una hermenéutica que atienda a la consideración del citado derecho de acceso a la información como parte integrante de la libertad de información del artículo 10 CEDH y que atienda así, también, a la observancia de la jurisprudencia del TEDH interpretando tal precepto sobre el particular derecho de acceso a la información.

CUARTO.- *Los artículos 105 de la CE y 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*

Son dos las cuestiones de interés casacional que determinaron la admisión del presente recurso de casación. Analizaremos, en primer lugar, si el derecho a la información del artículo 20.1.d) de la CE tiene como límites los relacionados en el artículo 14.1, letras a), b) y h) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en relación con la exportación de armas a que se refiere el presente recurso.

Pues bien, bastaría para desestimar el recurso de casación por este motivo, con señalar que el artículo 20.1.d) de la CE, sobre la libertad de información o el derecho a la información, es un derecho fundamental que no presta cobertura a la solicitud formulada por la parte recurrente sobre las autorizaciones concedidas para la exportación de porta-morteros a Arabia Saudí, pues esa solicitud encuentra su cauce constitucional y legal



adecuado en la interpretación y aplicación del artículo 105 b) de la CE, y de la mentada Ley 19/2013. No obstante, seguidamente exponemos las razones que también avalan tal conclusión.

El artículo 105 b) CE incorpora un principio objetivo rector de la actuación de las Administraciones Públicas (artículo 103.1 CE), que se deriva de las exigencias de democracia y transparencia, pero también es un derecho subjetivo de las personas, ejercitable frente a las Administraciones Públicas, según declara la STC 164/2021, de 4 de octubre.

Este derecho de acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos tiene en la propia Constitución un límite expreso en el inciso " *salvo en lo que afecta a la seguridad y defensa del Estado*". Teniendo en cuenta que este artículo 105.b) de la CE remite expresamente a la configuración legal del mismo (" *la ley regulará*") el ejercicio del derecho de acceso a los archivos y registros administrativos.

Se trata, por tanto, de un derecho que no es un derecho fundamental, como se infiere de su configuración y ubicación sistemática en la Constitución, en el Título IV CE "del Gobierno y la Administración", y al margen, en definitiva, de la previsión del artículo 53.2 de la CE. Si bien puede entrar en conexión con otros derechos, o en colisión con ellos, como podría ser el derecho a la información que se alega, y que luego veremos.

Este derecho de acceso a archivos y registros públicos refleja, como ha declarado esta Sala Tercera, en sentencia de 30 de marzo de 1999 (recurso de casación nº 6563/2994) una concepción de la información que obra en manos del poder público acorde con los principios inherentes al Estado democrático (en cuanto el acceso a los archivos y registros públicos implica una potestad de participación del ciudadano y facilita el ejercicio de la crítica del poder), y al Estado de Derecho (en cuanto dicho acceso constituye un procedimiento indirecto de fiscalizar la sumisión de la Administración a la ley y de permitir con más eficacia el control de su actuación por la jurisdicción contencioso-administrativa).

Pues bien, el desarrollo legal del expresado derecho se aborda en la Ley 19/2013, al regular el derecho de acceso a la información pública que, no obstante, ya había sido desarrollado en otras disposiciones de nuestro ordenamiento. En efecto, partiendo del artículo 105.b) de la CE, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrolló en su artículo 37 el derecho de los ciudadanos a acceder a los registros y documentos que se encuentren en los archivos administrativos. Pero esta regulación tenía algunas deficiencias que ya se habían puesto de manifiesto, además del alcance sectorial, derivado de sendas Directivas comunitarias, de otras normas que contemplaban también el acceso a la información pública. Es el caso de la Ley 27/2006, de 18 de julio, de la Ley 11/2007, de 22 de junio, y de la Ley 19/2013. Si bien, como expresa la exposición de motivos de la Ley 19/2013, esta ley trataba de suplir carencias, subsanar deficiencias y crear un marco jurídico acorde con los tiempos y los intereses ciudadanos.

Esta Ley 19/2013, permite, ex artículo 12, que "todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley". Y entre los límites del derecho de acceso, además de los constitucionalmente previstos --"seguridad y defensa del Estado"--, también se encuentran los previstos en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013, que establece, por lo que ahora importa, a tenor de la cuestión de interés casacional fijada, la seguridad nacional (letra a), la defensa (letra b), y los intereses económicos y comerciales (letra h).

De manera que respecto de la cuestión de interés casacional, la seguridad nacional es un límite constitucional y legalmente establecido del derecho previsto en el artículo 105 b) de la CE. El derecho de acceso a tal información, que es un derecho público subjetivo que se ejercita frente a la Administración, no tiene, como es natural, un carácter ilimitado, sino que se encuentra acotado por la Constitución y la Ley, según la correspondiente ponderación de los intereses, y teniendo en cuenta que tales limitaciones no son de carácter discrecional.

En este sentido, la STC 199/2013, de 5 de diciembre, declara que, al igual que respecto de otros derechos constitucionales nos hemos ocupado de recordar que no tienen carácter ilimitado y, en concreto por lo que ahora interesa, en la propia STC 292/2000, de 30 de noviembre, precisábamos que "la Constitución menciona en el artículo 105 b) que la ley regulará el acceso a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, en relación con el artículo 8.1 de la CE.

QUINTO.- *El derecho del artículo 105.b) de la CE y el invocado derecho a la libertad de información.*

El artículo 105.b) de la CE, como antes adelantamos, atendida su caracterización y ubicación sistemáticas en la Constitución, no reconoce un derecho fundamental. Es un derecho subjetivo ejercitable ante las Administraciones Públicas, a tenor de la norma legal de desarrollo, que es la Ley 19/2013, que por eso no tiene carácter de ley orgánica. Pues bien, el artículo 14 de la citada ley establece los límites que



naturalmente resultan de aplicación en el caso examinado. Este derecho del artículo 105.b) se sitúa, como antes adelantamos, fuera del perímetro de protección que establece el artículo 53.2 de la CE.

En este sentido, el cauce procesal que establece el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales, previsto en los artículos 114 y siguientes de la LJCA, no proporciona una vía adecuada para la protección de las vulneraciones del artículo 105.b) de la CE, y de la Ley 19/2013, por mucho que quiera vincularse con algún derecho fundamental como, en este caso, la libertad de información.

Ni que decir tiene que la denegación de la solicitud de información pública a la recurrente sobre la exportación de porta morteros a Arabia Saudí, no guarda relación alguna con el derecho a la libertad de información del artículo 20.1.d) de la CE, pues la citada solicitud encuentra su cauce constitucional y legal en la interpretación y aplicación del artículo 105 b) de la CE, y de la Ley 19/2013. Quiere esto decir que, ni puede convertirse al derecho del artículo 105.b) en un derecho fundamental, ni podemos extender la libertad de información del artículo 20.1.d) a cuestiones que resultan ajenas a la configuración y caracterización de este derecho fundamental.

Es cierto que en el fundamento de Derecho sexto, penúltimo párrafo, de la sentencia impugnada, que recogimos en el fundamento primero, parece entenderse que la seguridad y defensa del Estado, así como los intereses económicos y comerciales, son límites a los derechos del artículo 20 de la CE, en concreto como ampliación en relación con el derecho a honor, la intimidad, la propia imagen, la protección de la juventud y la infancia, además de lo que se establezca "en los preceptos de las leyes que lo desarrollen". Ahora bien, la lectura completa de la sentencia permite diferenciar entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho de acceso que no es un derecho fundamental, y establece los límites previstos en el artículo 14 de la Ley 19/2013 que, desde luego, rigen respecto del caso examinado que es la plasmación concreta del derecho del artículo 105 b) de la CE.

Por tanto, el alegato esgrimido por la parte recurrente sobre la lesión de la libertad de información o el derecho a la información, como el derecho fundamental a recibir información veraz, se encuentra desvinculado de las circunstancias del caso, pues su encuadre se sitúa en la órbita del artículo 105 b), y no en la del artículo 20.1.d) de la CE.

La confusión a que pudo inducir un párrafo de la sentencia no puede desvirtuar la circunstancia de que el acto administrativo impugnado en el recurso contencioso administrativo y la "ratio decidendi" de la sentencia se centran en la interpretación y aplicación del derecho del artículo 105.b) de la CE, en relación con el desarrollo legal del mismo por la Ley 19/2013 de tanta cita.

En definitiva, respondiendo a la primera cuestión de interés casacional, debemos señalar, dejando al margen el derecho fundamental del artículo 20.1.d) de la CE, que, como antes señalamos, no es de aplicación al caso, los límites previstos en el artículo 14.1, letras a), b) y h) de la expresada Ley 19/2013, resultan de aplicación al derecho de acceso del artículo 105 b) de la CE, además de los límites constitucionales establecidos en ese precepto, "la seguridad y defensa del Estado".

SEXTO.- Las actas solicitadas son "materia clasificada"

En relación con la segunda cuestión, sobre el alcance de la calificación de determinados documentos como materia clasificada y secreta, esta Sala ha venido declarando, por todas, en sentencia de 4 de abril de 1997 (recurso contencioso administrativo nº 634/1996) que las propias exigencias de eficacia de la acción administrativa, aludidas en el artículo 103.1 de la Constitución o la necesidad de preservar la existencia misma del Estado, en cuanto presupuesto lógico de su configuración como Estado de Derecho, pueden justificar que se impongan límites a la publicidad de la acción estatal y más concretamente, y por lo que hace al caso a resolver, que se encomiende al Gobierno, a quien compete, la dirección de la defensa del Estado - artículo 97 de la Constitución-, una competencia primaria, en los términos que fije el legislador - artículo 105.b) de la Constitución-, para decidir sobre la imposición de restricción a la publicidad de la acción estatal frente a cualquier autoridad, con mayor razón cuando en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 1950, se prevé la posibilidad de que el ejercicio de ciertos derechos pueda ser sometido a restricciones que constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional -artículos 10.2. y 11.2-, por lo que debe reconocerse validez, desde la perspectiva constitucional a la Ley de secretos oficiales de 1968, al menos en los aspectos en los que atribuye competencia al Consejo de Ministros, para clasificar o desclasificar como secretos determinados asuntos o actuaciones estatales, a través del procedimiento que en esa Ley se establece.

Pues bien, la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre Secretos Oficiales, establece que las actividades reservadas por declaración de Ley y las "materias clasificadas" no podrán ser comunicadas, difundidas ni publicadas, ni utilizado su contenido fuera de los límites establecidos por la Ley. El incumplimiento de esta limitación será sancionado, si procediere, conforme a las Leyes penales, y por vía disciplinaria, en su caso, considerándose



en este último supuesto la infracción como falta muy grave. Tal como sucede con las actas solicitadas que fueron declaradas "materia clasificada" y secreta, por Acuerdo del Consejo de Ministros.

La solicitud de información sobre los detalles de la exportación a Arabia Saudí de los porta morteros Alakran que se pretende conocer, no justifica suficientemente el interés público esencial que avala tal pretensión, ni poderosas razones sobre la lesión de los derechos fundamentales afectados o los bienes jurídicamente protegidos que determinen el acceso a los detalles de tal operación, mediante el alzamiento de la declaración de "materia clasificada" y secreta de la misma. De modo que no se ha puesto de relieve el carácter innecesario o superfluo de tal confidencialidad, atendida la afectación que concurre a la defensa, a los particulares y a la protección de sus datos, así como a los daños y los perjuicios en el ámbito comercial y económico que se derivarían del acceso a una información de esa naturaleza.

Téngase en cuenta que se trata de "materia clasificada" que se predica de los asuntos, actos, documentos, informaciones, datos y objetos cuyo conocimiento por personas no autorizadas pueda dañar o poner en riesgo la seguridad y defensa del Estado (artículo 2 de la Ley de secretos oficiales), y en este caso las actas referidas tiene no sólo el carácter de "materia clasificada", sino que también tienen el carácter de secreto, pues a tenor del artículo 3 de la expresada Ley, se admite la calificación, de las materias clasificadas, en dos categorías: secreto y reservado en atención al grado de protección que requieran. Y en el caso examinado tienen el nivel más intenso pues se trata de "materia clasificada" con calificación de secreta.

Por cuanto antecede, procede desestimar el recurso de casación.

SÉPTIMO.- *La respuesta a las cuestiones de interés casacional*

En relación con la primera cuestión de interés casacional, debemos declarar, dejando al margen el derecho fundamental del artículo 20.1.d) de la CE que no resulta aplicable, que los límites previstos en el artículo 14.1, letras a), b) y h) de la expresada Ley 19/2013, resultan de aplicación al derecho de acceso del artículo 105 b) de la CE, además de los límites constitucionales establecidos en ese precepto "la seguridad y defensa del Estado".

En lo relativo a la segunda cuestión de interés casacional, debemos señalar que, en el supuesto de tratarse de materia clasificada y calificación de secreta, como es el caso, ha de justificarse suficientemente el interés público esencial que avala tal pretensión de información y las poderosas razones relativas a la lesión de los derechos fundamentales afectados, o los relevantes bienes jurídicamente protegidos, que determinen el acceso a los detalles de tal operación mediante el alzamiento por el Consejo de Ministros de la declaración de "materia clasificada" y secreta.

OCTAVO.- *Las costas procesales*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.3, en relación con el artículo 93.4, de la LJCA, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido Desestimar el recurso de casación núm. 8005/2021, interpuesto por la procuradora de los Tribunales doña Marta Sanz Amaro, en nombre y representación de Greenpeace España, contra la sentencia, de 15 de septiembre de 2021, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso contencioso administrativo n.º 509/2020. En cuanto a las costas, estése a los términos previstos en el último fundamento de esta resolución.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.